



**SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CANTABRIA**

Avda Pedro San Martín S/N
Santander
Teléfono: 942346969
Fax.: 942330801
Modelo: C1911

Proc.: **TRIBUNAL DEL JURADO**

Nº: **000012/2013**

NIG: 3907531220130000016

Resolución: Auto 000017/2015

| Intervención: | Interviniente: | Procurador: |
|---------------------|--|--------------------------------|
| Acusador particular | SINDICATO COLECTIVO DE FUNCIONARIOS MANOS LIMPAS | BEGOÑA PEÑA REVILLA |
| Perjudicado | CEP CANTABRIA S.L. | JESÚS MARTÍNEZ RODRÍGUEZ |
| Querellado | FRANCISCO JAVIER LÓPEZ MARCANO | GABRIELA MIRAPEIX ECKERT |
| Querellado | ANGEL AGUDO SAN EMETERIO | GABRIELA MIRAPEIX ECKERT |
| Querellado | LUIS EGUSQUIZA MANCHADO | ESTELA MORA GANDARILLAS |
| Querellado | JACOBO DE MONTALVO VIJANDE | CARMEN MANTILLA ABASCAL |
| Querellado | DUMVIRO VENTURES S.L. | CARMEN MANTILLA ABASCAL |
| Querellante | SOCIEDAD REGIONAL CANTABRA DE PROMOCION TURISTICA S.A. | TERESA COS RODRIGUEZ |
| Imputado | EMILIANO GARAYAR GUTIERREZ | DIONISIO MANTILLA RODRÍGUEZ |

AUTO nº 00000017/2015

Presidente: Excmo. Sr.

D. José Luis López del Moral Echevarría

Magistrados: Ilmos. Sres.

D. Juan Piqueras Valls

D. Ignacio López Cárcamo

En Santander, a 24 de junio del 2015.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 19 de junio de 2015 por la representación procesal de D. Francisco Javier López Marcando se presentó escrito en el que solicitaba se declarase la incompetencia de esta Sala de lo Penal para el conocimiento de la causa y su remisión a la Jurisdicción Ordinaria, ya que el Sr. López Marcano renunció al cargo público de Diputado Electo del Parlamento de Cantabria por el Partido Regionalista de Cantabria, con



documentación expresa a la Junta Electoral Provincial de Cantabria, acompañado de la documentación correspondiente.

SEGUNDO.- Notificada la resolución a las partes, con fecha 24 de junio de 2015 por el Ministerio Fiscal se presentó escrito en el que interesa la remisión de las actuaciones al Juzgado de Instrucción de Santander que por reparto corresponda.

Ha sido Ponente de la presente resolución el Ilmo. Magistrado D. Juan Piqueras Valls.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias se incoaron por Auto de esta Sala, de fecha 10-10-2014, por el que el Tribunal:

- Declaró su propia competencia para la instrucción y enjuiciamiento de la causa, al amparo de lo dispuesto en el art. 73.3 a de la L.O.P.J. en relación con el art. 11 del Estatuto de Autonomía para Cantabria, dada la condición de Diputado autonómico de uno de los querellados, D. Francisco Javier López Marcano
- Admitió a trámite la querrela formulada por la Sociedad Regional Cántabra de Promoción Turística S.A. (CANTUR) contra el antedicho aforado y otros y
- Ordenó que se pasase la causa al Instructor que, por turno, correspondiese para dar curso a la investigación.

El Sr. Secretario de la Sala da traslado al Tribunal de la siguiente situación jurídica procesal:

1.- La solicitud de D. Francisco Javier López Marcano de que el Tribunal, se declarase incompetente para conocer de la causa, por haber perdido la condición de aforado. La parte acompañó a su escrito copia de su renuncia a la condición de Diputado electo y del Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Cantabria, de fecha 18-06-2015, por el que proclamaba Diputado autonómico al candidato siguiente al Sr. López Marcano en la lista del PRC.

- 2) La existencia de una recusación formulada el 12-06-2015 por D. Emiliano Garayar Gutierrez frente a la Ilma. Magistrada Instructora y de otra, formulada en el trámite del art. 223.3 de la L.O.P.J., frente a la misma, por D. Jacobo Montalvo Vijande, mediante escrito de fecha 18-06-2015 y
- 3) Se encuentran en trámite en los autos principales los recursos de apelación interpuestos frente al Auto de la Ilma. Magistrada Instructora de 01-06-2015 por D. Emiliano Garayar Gutiérrez y D. Luis Egusquiza Manchado directamente y, de forma subsidiaria por D. Francisco Javier López Marcano y D. Angel Agudo San Emeterio.

SEGUNDO.- Los hechos anteriores evidencian la concurrencia de una modificación sobrevenida en los elementos determinantes de la competencia. Corresponde por tanto a la Sala, con independencia incluso de los efectos procesales de la recusación de la Ilma. Magistrada Instructora, pronunciarse sobre el mantenimiento o la finalización de su propia competencia en esta causa.

La alteración sobrevenida de las circunstancias determinantes del aforamiento, en su vertiente negativa, no está regulada de forma expresa en nuestro ordenamiento jurídico. El Tribunal Constitucional ha constatado esta omisión y ha indicado, de forma reiterada (SSTC 206/92 y 22/97) la necesidad de subsanarla en aras de la imprescindible seguridad jurídica.

El Tribunal Constitucional ha venido declarando, de forma reiterada y constante, la naturaleza instrumental y temporal de las prerrogativas constitucionales. Así la STC 22/1997, ya declaró que:

-“Mediante las prerrogativas constitucionales, entre las que se encuentran las que integran el estatuto de los Diputados y Senadores ex art. 71 CE, la Constitución ha querido proteger de forma cualificada la libertad, autonomía e independencia de los órganos constitucionales, interés superior del ordenamiento de todo Estado Democrático de Derecho (art. 1,1 CE) e instrumento imprescindible para garantizar la efectiva separación entre los distintos poderes del Estado. Esta protección jurídica cualificada se articula constitucionalmente, en el caso de las prerrogativas parlamentarias, mediante el tratamiento de situaciones subjetivas no parangonables con las ordinarias, puesto que se atribuyen a los miembros de las Cortes Generales no en atención a un interés privado de sus

titulares, sino a causa de un interés general, cual es el de asegurar su libertad e independencia en tanto que reflejo de la que se garantiza al órgano constitucional al que pertenecen (vid. SSTC 90/1985, f. j. 6º y 206/1992, f. j. 3º).

-En tanto que "sustracciones al Derecho común conectadas a una función" (STC 51/1985, f. j. 6º), las prerrogativas parlamentarias son imprescriptibles e irrenunciables (STC 92/1985), y no es constitucionalmente legítima una extensión legislativa (STC 186/1989) o una interpretación analógica de las mismas (STC 51/1985). Como garantías jurídicamente vinculadas a la satisfacción de un interés institucional y permanente del Ordenamiento, las prerrogativas parlamentarias son "ius cogens" y, por tanto, indisponibles para sus titulares, y sólo susceptibles de una interpretación estricta y vinculada a los supuestos expresamente contemplados en la Constitución.

-Esta prerrogativa (el aforamiento) ha de ser objeto -al igual que las restantes que conforman el estatuto del parlamentario- de una interpretación estricta en atención al interés que preserva, interés que decae cuando se pierde la condición de parlamentario". (STC 22/1997)

De todo lo expuesto se infiere que el "aforamiento" y, por tanto, la competencia derivada del mismo únicamente se mantendrá mientras se mantenga el ejercicio de las funciones constitucionales que lo justifican y desaparecerá con el cese de dichas funciones.

TERCERO.- El carácter dinámico del proceso y la conjunción del derecho constitucional al juez "predeterminado por la Ley" (art. 24 de la C.E.) con el principio de la "perpetuatio jurisdictionis" plantea la cuestión de la existencia, o inexistencia de límites en estos supuestos.

La STS de 10-12-2014 deja constancia de la inexistencia de una jurisprudencia consolidada del Alto Tribunal en esta materia. Por estas razones la sentencia indica que:

"Esta Sala Casacional consciente de la importancia de la cuestión suscitada, y asimismo con la finalidad de sentar un criterio uniforme y general que ofrezca la seguridad jurídica en la que esta Sala Casacional encuentra una de sus principales razones de ser, dada su condición de último intérprete de la legalidad penal y procesal ordinaria, llevó la cuestión

a un Pleno no Jurisdiccional de Sala a fin de fijar con carácter general el momento en el que se produce la "perpetuatio iurisdictionis" en los procesos con personas aforadas, de suerte que con posterioridad al momento previsto, la pérdida de la condición de aforado no acarrearía una pérdida sobrevinida de la competencia del Tribunal"

La iniciativa se plasmó en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal, de fecha 02/12/2014, en el que, de forma unánime, se fijó la doctrina siguiente: *"En las causas con aforados la resolución judicial que acuerda la apertura del juicio oral constituye el momento en el que queda definitivamente fijada la competencia del Tribunal de enjuiciamiento aunque con posterioridad a dicha fecha se haya perdido la condición de aforado".*

CUARTO.- En el supuesto contemplado no se ha abierto el juicio oral. La pérdida de la condición de Diputado autonómico de D. Francisco Javier López Marcano, único aforado de los imputados en la causa, implica por tanto la pérdida de la competencia objetiva de la Sala (arts. 73.3 a de la L.O.P.J. y 11 del Estatuto de Autonomía para Cantabria, a contrario).

Los anteriores pronunciamientos son también predicables de los recursos de apelación en trámite ante la Ilma. Magistrada Instructora, ya que:

- La Sala tiene competencia funcional para conocer de los recursos devolutivos interpuestos frente a las resoluciones interlocutorias de la instrucción.
- La competencia para conocer de los recursos de apelación es una competencia funcional derivada de la competencia objetiva del órgano autor de la resolución apelada.
- La falta de competencia objetiva del órgano que dicta la resolución interlocutoria implica la automática falta de competencia del órgano que debe resolver el recurso devolutivo y
- En todo caso, la doctrina fijada por el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 02-12-2014 sobre la excepción basada en la "perpetuatio iurisdictionis" implica que la competencia de la Sala para resolver los recursos de apelación únicamente se mantendrá cuando los mismos hayan sido elevados al Tribunal para su resolución (art. 766.3



LECrim) antes de la pérdida de la condición de aforado, lo que no ocurre en el presente caso.

Procede, por todo lo expuesto, declarar la incompetencia de este Tribunal para conocer de la presente causa. La declaración de incompetencia implica la suspensión de todas las actuaciones y plazos en curso y la remisión, en el estado en que se encuentran de la totalidad de las diligencias al Juzgado Decano de los de Santander para su reparto al Juzgado de Instrucción que por turno corresponda.

PARTE DISPOSITIVA

Se declara la incompetencia de este Tribunal para conocer de la presente causa, con la consiguiente suspensión de todas las actuaciones y plazos en curso ante el mismo y la remisión en el estado en que se encuentran de la totalidad de las diligencias al Juzgado Decano de los de Santander para su reparto al Juzgado de Instrucción que por turno corresponda.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal y demás partes personadas haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Magistrados reseñados al margen.